



PERSON

OSNOVNA NAČELA ZA
REFORMU SISTEMA
POSLOVNE SPOSOBNOSTI



Preambula

Cilj načela je da predstave konkretne mere koje zemlje mogu da preduzmu kako bi sprovele modele podrške navedene u Članu 12. Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom. Poslovna sposobnost seže u mnoštvo zakona koje je potrebno izmeniti (krivični zakon, davanje saglasnosti za upućivanje na tretman, porodični zakon, zakonske odredbe o imovini, itd), ali je osnovni fokus PERSON projekta na reformi režima poslovne nesposobnosti ili mehanizama starateljskog donošenja odluka¹, kao što je starateljstvo nad odraslima. Istovremeno, neophodno je da sve vreme imamo na umu međusobnu povezanost sa ljudskim pravima i da prepoznamo da je neophodno postići sveobuhvatnu reformu, koja uključuje i reformu prava na slobodu, prava na glasanje, brak, pristanak na seksualne odnose (da navedemo samo nekoliko). Ovakva reforma će unaprediti ostvarivanje prava na poslovnu sposobnost svih osoba sa invaliditetom.

Iako je projekat PERSON fokusiran na reformu režima pravne nesposobnosti, kao što je starateljstvo nad odraslima, i iako se ova načela odnose na sva ljudska bića, potrebno je izmeniti ih ili prilagoditi u kontekstu dečijih prava (uključujući i decu sa smetnjama u razvoju). To je prepoznato i u jeziku same Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom. Naime, Član 7(2) koji se tiče dece sa smetnjama u razvoju navodi da će u „svim aktivnostim koje se tiču dece sa smetnjama u razvoju, najbolji interes deteta biti primaran“, dok Član 12. izbegava svako navođenje „najboljih interesa“ što je u skladu sa osnovnim principom u odlukama koje se tiču poslovne sposobnosti. PERSON projekat ne može rešiti ove nedoumice, ali će se projekat oslanjati i na podršku deci sa smetnjama u razvoju u ostvarivanju njihove poslovne sposobnosti. Potrebno je obezbediti podršku deci sa smetnjama u razvoju u razvijanju veština za donošenje odluka kako bi se pripremila za ostvarivanje poslovne sposobnosti kada postanu punoletna.

¹Substitute decision-making takođe može biti prevedeno i kao “zamensko donošenje odluka”, ali s obzirom da ovaj termin nije poznat stručnoj i široj javnosti u Srbiji a nije ni prepoznat u zakonodavnoj terminologiji, odlučili smo se za korišćenje termina “starateljsko donošenje odluka”.

1

Svi režimi starateljskog donošenja odluka, uključujući i delimično starateljstvo, moraju biti ukinuti.

Komitet UN o pravima osoba sa invaliditetom u Opštim komentarima na Član 12. više puta navodi da države ugovornice moraju da „revidiraju zakone koji omogućavaju starateljstvo i da preduzmu akcije za razvijanje zakona i politika koje će **zameniti** režime starateljskog donošenja odluka sa režimom donošenja odluka uz podršku, a koji poštuje autonomiju, volju i želje svake osobe“. Projekat PERSON će težiti da osigura da zakonodavne reforme u partnerskim zemljama odražavaju paradigmu obezbeđivanja podrške poslovnoj sposobnosti koja je u temeljima UN Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom.

2

Svako uskraćivanje poslovne sposobnosti koje je rezultat procene pretpostavljene mentalne nesposobnosti mora biti ukinuto.

U poređenju sa osobama šire populacije, osobe sa invaliditetom trpe diskriminaciju u smislu uskraćivanja poslovne sposobnosti. Ova vrsta diskriminacije je naročito negativno uticala na osobe sa intelektualnim, kognitivnim i psihosocijalnim teškoćama. U mnogim zemljama, osoba može biti lišena poslovne sposobnosti samo na osnovu pretpostavke mentalne nesposobnosti (sposobnost donošenja odluka). Član 12. Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom navodi da sve osobe „imaju pravo na poslovnu sposobnost na jednakim osnovama sa drugima“. To znači da teškoća u donošenju odluka ne treba da rezultira lišavanjem poslovne sposobnosti čak i kad je lišavanje privremeno i odnosi se samo na određene odluke.

3

Način komunikacije jedne osobe ne sme biti faktor u određivanju poslovne sposobnosti.

Sve osobe komuniciraju na različite načine, a neke, uključujući i osobe sa teškoćama u donošenju odluka, mogu da komuniciraju na načine koje manji broj ljudi razume (kao što su neverbalna komunikacija, znakovni, gestovni jezik ili govor tela). Način komunikacije može biti izazov pri tumačenju i otkrivanju volje i želja jedne osobe po pitanju određene odluke. Međutim, korišćenje nestandardnih načina komunikacije ne treba da bude faktor za određivanje nečijeg nivoa sposobnosti da donese odluku i ne sme biti upotrebljen kao razlog za uskraćivanje poslovne sposobnosti.

4

Potrebe za podrškom ne smeju biti razlog lišavanja neke osobe poslovne sposobnosti. Lišavanje poslovne sposobnosti ne može biti postavljeno kao uslov za dostupnost socijalnih usluga i obezbeđivanje različitih vrsta podrške jednoj osobi.

U poređenju sa osobama sa ostalim vrstama invaliditeta, osobe sa intelektualnim, kognitivnim ili psihosocijalnim teškoćama su žrtve višestruke diskriminacije i dvostrukih standarda. Kod osoba sa senzornim ili fizičkim invaliditetom koje imaju potrebu za izraženom podrškom, ova vrsta podrške ne vodi uvek uskraćivanju drugih prava, kao što je, na primer, pravo na rad. Međutim, ako osoba sa intelektualnim, kognitivnim ili psihosocijalnim teškoćama ima potrebu za izraženom podrškom, ova podrška se navodi kao razlog za lišavanje poslovne sposobnosti i uskraćivanje prava. Takođe, u mnogim zemljama postoji veza između obezbeđivanja socijalnih usluga i lišavanja poslovne sposobnosti. Član 19. Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom poziva na obezbeđivanje uslova da osobe sa invaliditetom žive u zajednici na jednakim osnovama sa drugima i ovaj član mora biti tumačen zajedno sa Članom 12. iste Konvencije. Osobe sa invaliditetom imaju pravo na pristup socijalnim uslugama i ovo pravo ne sme zavisiti od lišavanja poslovne sposobnosti kao preduslova za korišćenje takve usluge.

5

Podrška za ostvarivanje poslovne sposobnosti mora biti priznata zakonom.

Član 12.3 Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom zahteva od država ugovornica da „obezbede pristup osobama sa invaliditetom podršci koja im je potrebna u ostvarivanju poslovne sposobnosti“. Ova podrška može imati mnogo različitih vidova. Nekim osobama je dovoljno da imaju pristupačne informacije u lako razumljivom formatu kako bi donele odluku. Drugima je potrebno više vremena da donesu odluku ili neformalna podrška osobe od poverenja. Formalna podrška takođe mora biti dostupna i pravno prepoznata. Formalna podrška može biti raznolika: podrška zastupnika (npr. samozastupanje, vršnjačka podrška, ili nezavisno zastupanje), mogućnost planiranja unapred (npr. nalog za obezbeđivanje nege u budućnosti, trajno pravo zastupnika) i formalni ugovori o podršci (npr. ugovori o reprezentaciji, ugovori o donošenju odluka uz podršku). Osobe koje formalno pružaju podršku osobi sa invaliditetom moraju da budu pravno priznate a ta vrsta podrške mora biti dostupna i na raspolaganju korisnicima/cama. Država ima obavezu da omogućava kreiranje različitih vidova podrške, posebno za osobe koje su izolovane i možda nemaju pristup neposrednim vrstama podrške u zajednici. Zakonsko priznavanje osoba koje pružaju podršku mora da uključuje i obezbeđivanje mehanizma kojim treća osoba verifikuje identitet osobe koja pruža podršku, kao i mehanizam da treća strana može da dovede u pitanje odluku osobe koja pruža podršku ukoliko veruje da ona ne deluje u skladu sa voljom i željama osobe sa invaliditetom.

6

Podrška u donošenju odluka ne sme da utiče na druga osnovna prava.

Korišćenje sistema podrške u donošenju odluka ne sme da utiče na pravo osobe sa invaliditetom da nezavisno ostvaruje svoja osnovna prava koja se tiču identiteta i samoopredeljenja. Ovo se posebno odnosi na glasačka prava, pravo na brak (ili vanbračnu zajednicu) i osnivanje porodice, reproduktivna prava, roditeljska prava, pristanak na intimne odnose i pravo na slobodu. Član 3. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima svakome garantuje „pravo na život, slobodu i bezbednost“. Međutim, staratelji mnogih osoba sa intelektualnim, kognitivnim ili psihosocijalnim teškoćama smeštaju ove osobe u rezidencijalne ustanove ili psihijatrijske bolnice a protiv volje ili pristanka samih osoba. Evropski sud sa ljudska prava osudio je ovakvu praksu smeštaja osoba u institucionalnu zaštitu i u više prilika je naglasio potrebu za uspostavljanjem proceduralnih garancija kako bi se izbeglo istovremeno lišavanje slobode i lišavanje poslovne sposobnosti.

7

Sve vrste podrške za ostvarivanje poslovne sposobnosti (uključujući i intenzivnije oblike podrške) moraju biti bazirane na volji i željama osobe, a ne na pretpostavljenim/objektivnim najboljim interesima osobe.

Paradigma pružanja podrške koja je utemeljena u Članu 12. UN Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom može biti realizovana na više načina, ali osnova svakog modela podrške mora imati za cilj ostvarivanje volje i želja osobe. Upravo ovaj koncept razlikuje paradigmu pružanja podrške od starateljskog donošenja odluka. Režimi starateljskog donošenja odluka nameću spoljašnjeg donosioca odluka osobi koja je lišena poslovne sposobnosti, gde donosilac odluka deluje sa ciljem pretpostavljenih „najboljih interesa“ a ne u skladu sa željama pojedinca. U situaciji kada su volja i želje neke osobe nepoznate, a potrebno je doneti odluku, moguće je i u modelu pružanja podrške odrediti zastupnika u procesu donošenja odluke. Međutim, cilj postavljanja ove osobe je da otkrije volju i potrebe osobe sa invaliditetom i da deluje u skladu sa tim. To znači da osoba koja pruža podršku nikada ne sme biti nametnuta volji neke osobe, a da je postavljanje donosioca odluka krajnja mera i to samo kada su volja i želje osobe nepoznati i ne mogu biti otkriveni čak i nakon značajnih napora i više pokušaja da se otkriju. Samim tim, donosioci odluka imaju obavezu da razviju jasne kriterijume i metodologiju koji će definisati korake koje je potrebno preduzeti u cilju prepoznavanja volje i želja jedne osobe. Ova metodologija mora biti formalizovana i obavezujuća za profesionalce u procesu eventualnog određivanja donosioca odluka kao krajnje mere. To, takođe, znači da je „značajne napore“, potrebno jasno definisati i usvojiti relevantne standarde u kontekstu pružanja podrške. Takođe je važno prepoznati da volja i želje jedne osobe mogu vremenom da se menjaju i podrška u ostvarivanju poslovne sposobnosti mora da oslikava ovu promenu. U okviru paradigme pružanja podrške, treba da postoji prostor za vremenski ograničene i najmanje restriktivne intervencije u slučaju nužde. Ove intervencije moraju da budu kontrolisane i praćene i ne smeju da dovedu do lišavanja poslovne sposobnosti. Cilj procedura koje se sprovode u vanrednim situacijama mora biti vraćanje i poboljšanje poslovne sposobnosti jedne osobe.

8

Osoba mora imati pravo da odbije podršku ili prekine proces pružanja podrške u bilo koje vreme.

U procesu donošenja odluka uz podršku od suštinske je važnosti da saradnja između osobe sa invaliditetom i onih koji obezbeđuju podršku bude bazirana na slobodnoj volji osobe sa invaliditetom. Nijedna odluka ne sme biti doneta uz podršku druge osobe bez saradnje koja je zasnovana na slobodnoj volji i pristanku. Osobe sa invaliditetom imaju pravo da odbiju kompletnu podršku, neke nivoe podrške, kao i da okončaju podršku u bilo koje vreme i bez potrebe davanja objašnjenja ili razloga za takvu odluku. U skladu sa Načelom 4, ne smeju postojati nikakve negativne pravne posledice koje bi bile nametnute osobama koje odbiju podršku u donošenju odluka. Isti princip informisanog pristanka treba da se odnosi na pravo osobe da odbije zdravstvenu intervenciju, uključujući psihijatrijski tretman, čak i kada su takve intervencije zamišljene kao vid podrške. U skladu sa Članom 14. Konvencije o pravima osoba sa invaliditetom „postojanje invaliditeta ne sme ni u jednom slučaju da opravdava lišavanje slobode“. Komitet za prava osoba sa invaliditetom je takođe ovaj princip tumačio tako da uključuje i zabranu prisilne hospitalizacije ili prisilnog psihijatrijskog tretmana.

9

Neophodno je da postoje zaštitne mere za sve procese koji se tiču poslovne sposobnosti i podrške u ostvarivanju poslovne sposobnosti. Cilj ovih mera je da osiguraju da su volja i želje osobe ispoštovane.

Za sprovođenje ovog principa potrebne su dve osnovne zaštitne mere: 1) mera koja će sprečiti lišavanje poslovne sposobnosti, i 2) mera koje će obezbediti da su ljudska prava osobe zaštićena tokom procesa pružanja podrške. Kako bi prava osoba sa invaliditetom bila zaštićena, neophodno je da postoji praćenje procesa pružanja podrške. To uključuje sistem provera i kontrola kako bi se obezbedilo da osoba koja pruža podršku reflektuje volju i želje osobe sa invaliditetom, a ne da nameće svoju perspektivu pretpostavljenih najboljih interesa osobe sa invaliditetom. U pravom modelu pružanja podrške ne postoji mogućnost da jedna osoba bude lišena poslovne sposobnosti. Međutim, ako neka osoba u sistemu pružanja podrške ne deluje u skladu sa tim, osoba sa invaliditetom je u riziku da njena volja i želje budu narušene, ignorisane ili potisnute. Cilj zaštitnih mera je sprečavanje ovakvih situacija. Paradigma pružanja podrške teži ostvarivanju ne samo prava na jednakost pred zakonom, već i prava na slobodu od lošeg tretmana, zloupotrebe ili zanemarivanja, kao i pravo na zdravlje i život. Zaštitne mere takođe treba da služe prevenciji iskorišćavanja i zloupotrebe osoba koje koriste podršku za ostvarivanje poslovne sposobnosti, ali i prevenciji nepotrebnog uticaja od strane osoba koje pružaju podršku ili drugih.

10

Sve informacije i procesi koji se tiču poslovne sposobnosti i mogućnosti obezbeđivanja podrške moraju biti dostupne osobama i da odgovaraju na njihove specifične potrebe.

Kako bi se paradigma pružanja podrške u potpunosti ostvarila, osobe sa invaliditetom moraju biti svesne svojih prava i moraju imati instrumente da ta prava i ostvare. Informacije o dostupnim i prepoznatim vrstama podrške u ostvarivanju poslovne sposobnosti moraju biti dostupne svima, uključujući i osobama sa invaliditetom. To, takođe, znači da javne informacije, ali i specifične informacije koje osobi mogu biti potrebne pri donošenju odluka moraju da budu u obliku koji je dostupan i lako razumljiv. Takođe, osobe koje pružaju podršku moraju da prođu obuku o pružanju podrške u procesu donošenja odluka koje je u skladu sa individualnim potrebama. Obuka treba da uključi i formalne i neformalne pružaoce podrške. Jednako važno je i da postoji dostupna nadležna institucije kojoj se osoba može obratiti ukoliko se desi konflikt u procesu donošenja odluka uz podršku.

PERSON

PARTNERSHIP TO ENSURE
REFORM OF SUPPORTS IN
OTHER NATIONS

PERSON, Centre for Disability Law & Policy, National University of Ireland, Galway, Ireland
P: +353 (0)91 494272 / E: eu.person@nuigalway.ie / W: www.eu-person.com

Partner Organisations



This project is funded by the
European Union

